

MAGDALENA NOGUEIRA GUASTAVINO

Doctora en Derecho

Profesora Asociada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid

LA PROHIBICIÓN  
DE COMPETENCIA DESLEAL  
EN EL CONTRATO DE TRABAJO

Una singular manifestación del deber de buena  
fe contractual

Prólogo

LUIS ENRIQUE DE LA VILLA GIL

ARANZADI

EDITORIAL

## Sumario

	<u>Página</u>
ABREVIATURAS .....	19
PROLOGO .....	23
INTRODUCCION .....	27

### CAPITULO I

#### **PECULIARIDADES DE LA COMPETENCIA DEL TRABAJADOR AL EMPLEADOR**

I. Preliminares. Delimitación del objeto de estudio .....	35
II. La evolución histórica de la «prohibición» laboral de competencia .....	40
A. La regulación mercantil como único supuesto normativo con régimen jurídico propio .....	40
a) Las obligaciones de no competencia en el Código de Comercio .	40
b) Primeros pasos del intervencionismo del Estado en la regulación del contrato de trabajo: los Proyectos del Instituto de Reformas Sociales y la promulgación del Código de Trabajo de 1926 .....	44
B. La incorporación de las restricciones mercantiles al ordenamiento jurídico-laboral .....	48
a) La Ley de Contrato de Trabajo de 1931 como instrumento de extensión de la prohibición de competencia a la totalidad de los trabajadores asalariados .....	48
b) Los precedentes inmediatos de la regulación actual: modificación de la Ley de Contrato de Trabajo de 1931 e institucionalización del sistema franquista en la Ley de Contrato de Trabajo de 1944 .....	52
III. Las obligaciones laborales de no competencia en el marco del actual ordenamiento jurídico .....	58
A. Instrumentos generales de protección de la organización y de la actividad empresarial en el Derecho español .....	58
a) El Derecho general de la Competencia .....	58
1. La paulatina y progresiva convergencia de la disciplina sobre «competencia desleal» con la de «defensa de la competencia»: evolución hacia el «modelo social» de competencia .....	59

2. El Derecho de la Competencia en el actual ordenamiento jurídico español: la reciente unificación de la disciplina a través de la Ley de Defensa de la Competencia y la Ley de Competencia Desleal .....	62
b) Otras normas generales de tutela de la actividad y de la organización empresarial .....	69
B. Instrumentos de protección específicamente laborales .....	71
a) La tutela de la actividad del empresario contra actuaciones del trabajador contemplada en normas generales .....	71
b) La protección brindada por el Estatuto de los Trabajadores: el art. 21 como precepto cardinal en la protección de la actividad económica del empresario .....	76
C. La <i>ratio</i> de las obligaciones laborales de no competencia .....	79
a) La respuesta doctrinal a la controversia en torno a la virtualidad y el alcance de las obligaciones laborales de no competencia .....	79
b) La celebración del contrato de trabajo y la protección de los legítimos intereses competitivos de un contratante como fundamento y finalidad de las obligaciones laborales de no competencia .....	83
c) Los intereses empresariales protegidos por las obligaciones laborales de no competencia .....	86
1. Las relaciones del empresario con clientela, proveedores y trabajadores como intereses «relacionales» del empleador prevalentemente protegidos .....	87
2. La protección residual de los «intereses informativos» de la empresa (secreto y otras informaciones del empresario) .....	91
d) El contenido de las obligaciones laborales de no competencia y la viabilidad jurídica de la protección de la clientela y del secreto en un sistema de libre competencia .....	95
e) La oportunidad de la intervención del legislador en la configuración de las obligaciones de no competencia en el contrato de trabajo: justificación jurídica y económica .....	103
D. La conformidad de la regulación estatutaria de las obligaciones laborales de no competencia con los mandatos constitucionales .....	109
a) Límites constitucionales a la actividad normativa del legislador ..	109
b) Adecuación constitucional de la formulación legal de la obligación de no competencia vigente el contrato de trabajo (art. 21.1 ET) .....	113

## CAPITULO II

**ELEMENTOS GENERALES DE LA «PROHIBICION DE COMPETENCIA»  
DEL ART. 21.1 ET**

I. Preliminares .....	123
II. La buena fe contractual como fundamento de la prohibición de competencia durante el contrato de trabajo .....	124
A. La buena fe contractual en el ordenamiento jurídico .....	124
a) Configuración general de la buena fe contractual .....	124
b) Funciones de la buena fe. La «racionalización» del contrato como mecanismo de integración .....	127
B. El deber de buena fe en el contrato de trabajo .....	130
a) La ausencia de una buena fe específica en el marco del contrato de trabajo .....	130
b) La progresiva «desregulación» de la buena fe y la consiguiente potenciación de su función integradora en el contrato de trabajo .....	134
1. La desregulación bifásica de las manifestaciones expresas de la buena fe .....	136
2. La necesaria integración judicial de la buena fe en el marco del Estatuto de los Trabajadores: conformación de «grupos de casos» o «figuras sintomáticas» de la buena fe en el contrato de trabajo .....	137
c) La obligación de no concurrencia durante la vigencia del contrato de trabajo como manifestación expresa y singular del deber de buena fe contractual .....	142
III. Ambito subjetivo de la competencia prohibida .....	148
A. El trabajador sometido a la obligación de abstención de competencia .	148
a) La correspondencia del ámbito subjetivo de la prohibición de competencia con el general previsto por el Estatuto de los Trabajadores .....	148
b) Los trabajadores por cuenta ajena al servicio de las Administraciones Públicas: el solapamiento de la normativa en materia de incompatibilidades con la prohibición laboral de competencia .....	151
B. El empresario acreedor de la abstención de competencia: estudio de algunos supuestos conflictivos .....	154
a) La determinación de la actividad de referencia en los casos de contratos empresariales y de prestamismo laboral (lícito e ilícito) .....	156
b) Los grupos de empresas y la determinación de la actividad del empleador .....	160
IV. Ambito objetivo de la prohibición laboral de competencia del art. 21.1 ET .....	168
A. Los problemas interpretativos derivados de la «insuficiente» y «ambigua» regulación legal .....	168

B. La superación de la «insuficiente» regulación legal: delimitación de los supuestos incluidos (trabajo por cuenta propia y modalidades indirectas de competencia desleal) .....	168
C. La superación de la «ambigua» dicción del art. 21.1 ET: sentido y alcance de la obligación contractual de «no competencia» .....	172
a) La irrelevancia de la falta de uniformidad terminológica de la obligación de abstención de competencia en el ordenamiento jurídico-laboral .....	172
b) El <i>status quaestionis</i> de la competencia prohibida por el art. 21.1 ET: algunas observaciones críticas .....	175
1. Teoría de la «coincidencia de sector o rama de la producción»: .....	175
1.1. Un dilatado y desfigurado contenido de la obligación laboral de no competir .....	175
1.2. Crítica a la coincidencia de sector o rama de actividad como único parámetro para estimar prohibida la actividad del trabajador .....	177
2. Teoría de la «equiparación mercantil»: .....	181
2.1. La competencia desleal «mercantil» como competencia vedada al trabajador .....	181
2.2. Crítica al reduccionismo pretendido por la «teoría de la equiparación» .....	183
3. Teoría de la «deslealtad añadida»: .....	192
3.1. La necesaria cualificación de la competencia para resultar prohibida .....	192
3.2. La parcial insuficiencia de la «teoría de la deslealtad añadida» .....	196
c) Una propuesta de revisión: la «teoría de la competencia relevante no consentida» como contenido de la obligación de no competencia del art. 21.1 ET .....	200
1. Aproximación general al contenido y a los elementos estructurales de la teoría propuesta .....	200
2. Contraste de la «teoría de la competencia relevante» con las teorías precedentes .....	207

## CAPITULO III

**ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA OBLIGACION DE ABSTENCION DE COMPETENCIA DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO: LA TEORIA DE LA COMPETENCIA RELEVANTE PARA EL EMPLEADOR**

I. La «competencia» del trabajador cuando desarrolla actividades mercantiles por cuenta propia: el «mercado relevante» a los efectos del precepto laboral .....	215
A. La «competencia» del trabajador relevante para el empleador .....	215
B. El «ámbito material» del mercado relevante .....	217
a) La actividad efectivamente desarrollada como criterio preferente al del objeto social .....	217
b) La similitud de los productos y servicios ofertados como criterio decisivo para estimar la relación de competencia: el aspecto objetivo del ámbito material del mercado .....	223
c) El aspecto subjetivo del ámbito material del mercado: la captación de clientela como verificación final de la actividad competitiva ..	230
C. La necesaria coincidencia del «ámbito espacial» y del «ámbito temporal» del mercado para que se produzca la competencia laboral relevante .....	233
a) El ámbito espacial del mercado .....	234
b) El ámbito temporal del mercado .....	237
II. El objeto de la prohibición cuando la actividad es desarrollada por cuenta ajena: la «tarea relevante» a los efectos del precepto laboral .....	239
A. El criterio inspirador de la «tarea relevante» prohibida: el principio de «razonable y objetiva posibilidad de afectación de los intereses competitivos del empleador» .....	239
B. Factores indiciarios para la calificación de una tarea como «relevante» y prohibida .....	242
a) La naturaleza de las funciones desempeñadas en la empresa principal por el trabajador .....	242
1. La «competencia» del trabajador por cuenta ajena: el desarrollo por parte del trabajador de una «tarea principal relevante» .....	242
2. Funciones del trabajador con riesgo objetivo para los intereses competitivos del empleador principal .....	246
b) La creación de un «riesgo concreto y objetivo» de afectación de los intereses del empleador: factores indicativos de la «relevancia» de la tarea secundaria del trabajador .....	252
III. Otras modalidades competitivas del trabajador .....	258

	<i>Página</i>
A. Grados y efectos de la participación del trabajador en el capital social de empresas de la competencia .....	258
B. La realización por parte de personas cercanas al trabajador de actividades competitivas: el problema de la interposición de persona para eludir la obligación de no competencia .....	266
IV. La «deslealtad» laboral de la concurrencia: la actividad competitiva del trabajador realizada contra o sin el consentimiento del empleador .....	277
A. El consentimiento empresarial como mecanismo para enervar el incumplimiento de la obligación de no competencia .....	277
a) La «deslealtad» de la competencia como ausencia de consentimiento o falta de «autorización» empresarial .....	277
b) El art. 21.1 ET como norma eficiente de derecho dispositivo .....	285
B. El consentimiento empresarial de las actividades relevantes del trabajador: tiempo y forma .....	289
a) El consentimiento del empleador en el momento de celebrar el contrato de trabajo .....	289
b) El consentimiento del empleador una vez comenzada la relación laboral .....	294
C. Las condiciones para la revocación del consentimiento empresarial .	297

#### CAPITULO IV

#### **LA DINAMICA DE LA OBLIGACION DE NO COMPETENCIA DEL ART. 21.1 ET Y LOS EFECTOS DE SU INCUMPLIMIENTO**

I. Vicisitudes del contrato de trabajo y obligación de abstención de competencia .....	301
A. La obligación de buena fe en los estadios previos a la celebración del contrato de trabajo .....	301
B. La celebración del contrato de trabajo .....	303
a) La abstención de competencia como obligación de todo trabajador independientemente de la modalidad de contrato de trabajo .....	303
b) La problemática del trabajo a tiempo parcial (de duración temporal e indefinida) y el incremento del riesgo competitivo en la actividad del trabajador .....	305
c) La obligación de no competencia durante el período de prueba ...	311
C. La realización por el trabajador de otras actividades durante las interrupciones y suspensiones del contrato de trabajo .....	312
a) La prohibición del trabajador de realizar competencia desleal como nota común a todos los supuestos de interrupción del contrato de trabajo .....	312

	<u>Página</u>
1. La realización de otras actividades durante los períodos de inactividad imputables al empleador .....	312
2. Un criterio jurisprudencial uniforme: la exigencia del deber de buena fe y de abstención de competencia en las interrupciones del contrato de trabajo .....	315
b) La realización de actividades durante los períodos de suspensión del contrato de trabajo .....	319
1. La pervivencia del deber de no competencia y la posibilidad de realizar actividades no relevantes en algunas de las hipótesis suspensivas .....	319
2. La obligación laboral de no competencia durante el peculiar régimen suspensivo de la excedencia voluntaria .....	324
D. La preparación durante la vigencia del contrato de trabajo de la actividad competitiva que se va a llevar a cabo después de finalizada la relación laboral: la licitud de los «actos preparatorios de competencia» .....	336
a) La «actualidad» de la competencia prohibida .....	336
b) Un punto de inflexión en materia de actos preparatorios de competencia: la STS 17 mayo 1991 .....	338
II. Efectos del incumplimiento de la obligación de no competencia del art. 21.1 ET .....	344
A. La concurrencia desleal laboral como causa de despido y, en su caso, de responsabilidad indemnizatoria .....	344
B. La prescripción de la falta continuada de concurrencia desleal .....	361
BIBLIOGRAFIA .....	367